



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 18471.000064/2004-61
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-001.731 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2015
Matéria SIMPLES Federal - Omissão de Receitas - Depósitos Bancários de Origem não Comprovada
Recorrente 256 AUTOMÓVEIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 1999

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. A Lei 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. CONTRIBUENTES OPTANTES PELO SIMPLES. A Lei 9.317, de 1996, em seu art. 18, determina a aplicação das presunções de omissão de receita existentes na legislação do IRPJ à microempresa e à empresa de pequeno porte. CHEQUES DEPOSITADOS E DEVOLVIDOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO INDÍCIO DE OMISSÃO DE RECEITAS. Os cheques depositados e devolvidos não se prestam como indícios para presunção de omissão de receitas. SIGILO BANCÁRIO. A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário, sendo desnecessária prévia autorização judicial. OPERAÇÕES COM VEÍCULOS. TRIBUTAÇÃO ASSEMELHADA ÀS OPERAÇÕES EM CONSIGNAÇÃO. A tributação diferenciada das operações envolvendo veículos usados, além de não ser facultada a optantes do SIMPLES FEDERAL, depende de prova documental das aquisições e revendas efetuadas.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Se a contribuinte apura e paga tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, a autoridade fiscal dispõe de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, para formalizar o lançamento. Incabível a exigência de diferenças apuradas no mês de janeiro/99 se o lançamento somente é cientificado à contribuinte em 02/02/2004.

CÁLCULO DAS EXIGÊNCIAS POSTERIORES. EFEITOS DA RECEITA BRUTA ACUMULADA NO COEFICIENTE PARA DETERMINAÇÃO DO RECOLHIMENTO SIMPLIFICADO. Afastada parcialmente a imputação de omissão de receitas, seus efeitos devem ser excluídos do montante de receita bruta acumulada, apurando-se novos coeficientes para determinação dos tributos devidos na sistemática simplificada, relativamente aos períodos subseqüentes.

MULTA DE OFÍCIO. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Nos termos da Súmula CARF nº 4, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado em: 1) por unanimidade de votos, DECLARAR a decadência de do direito de o Fisco constituir os créditos tributários referentes a janeiro/99, suscitada pela Relatora Conselheira Edeli Pereira Bessa; 2) por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento, votando pelas conclusões a Conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio; 3) por unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, votando pelas conclusões a Conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio; e 4) por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário relativamente à multa de ofício e aos juros de mora, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa (presidente da turma), Alberto Pinto Souza Júnior, Ana de Barros Fernandes Wipprich, Daniele Souto Rodrigues Amadio, Rogério Aparecido Gil, Talita Pimenta Félix. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Eduardo Andrade.

Relatório

Colhe-se da Resolução nº 1101-00.011 (fls. 304/309) o relato das ocorrências até então verificadas nestes autos:

256 AUTOMÓVEIS LTDA, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Rio de Janeiro-I/RJ, que por unanimidade de votos, julgou PROCEDENTE o lançamento formalizado em 02/02/2004, exigindo crédito tributário no valor total de R\$ 1.144.055,95.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato:

I - Do Lançamento

O presente processo tem origem no auto de infração de fls. 91/142, lavrado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro, em 02/02/2004, do qual a interessada acima foi cientificada mesma data, consubstanciando exigência, na sistemática do SIMPLES, do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica — IRPJ, no valor de R\$33.958,41 (fls. 91); além das autuações reflexas referentes às contribuições "Social sobre o Lucro Líquido" — CSLL, no valor de R\$54.211,01 (fls. 118); "Financiamento da Seguridade Social" — COFINS, no valor de R\$108.422,02 (fls. 126); "Programa de Integração Social" — PIS, no valor de R\$33.958,41 (fls. 110) e "Contribuição para Seguridade Social — INSS", no valor de R\$220.777,72 (fls. 134). Estes tributos, acrescido da correspondente multa de ofício de 75% e dos juros de mora, referem-se aos fatos geradores ocorridos no ano calendário 1999.

II. Da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal

2. Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela interessada, efetuou o autuante o lançamento de ofício do IRPJ, que, de acordo com a descrição dos fatos contida no corpo do auto de infração, resultaram na apuração das infrações denominadas:

2.1 — "Omissão de Receitas — Depósitos Bancários Não Escriturados" — Art. 226 e 229 do RIR/94; 24 da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea "a", 5º, 70, § 1º, 18, da Lei nº 9.317/96; Art. 42 da Lei nº 9.430/96; Art. 3º da Lei nº 9.732/98; e Arts. 186, 188 e 199, do RIR/99;

2.2 — "Insuficiência de Recolhimento" — Art. 5º, da Lei nº 9.317/96 c/c Art. 3º da Lei nº 9.732/98; e Arts. 186 e 188, do RIR/99;

3. Os lançamentos da CSLL; COFINS; PIS e INSS são mera decorrência dos fatos amealhados na apuração do IRPJ;

4. As razões que motivaram os lançamentos estão descritas no Termo de Verificação Fiscal — fls. 89 e 90 - e atentam para os seguintes fatos:

4.1 — que através dos sistemas internos da Secretaria da Receita Federal do Brasil — RFB — verificou-se a incompatibilidade entre os valores declarados na DIPJ/2000 e a movimentação financeira da impugnante nas contas corrente de sua titularidade nos Bancos BCN S/A e Sudameris Brasil S/A;

4.2 — que a impugnante foi intimada, em 17/09/2003, conforme documento de fls. 75, a comprovar a origem dos valores depositados/creditados em suas contas correntes, os quais foram discriminados nas planilhas denominadas "Demonstrativo dos Depósitos/Créditos" que acompanharam a citada intimação;

4.3 — que a autuada foi reintimada, em 29/10/2003, a teor do documento de fls. 87, a apresentar os esclarecimentos solicitados na intimação anterior, sendo-lhe ressalvado que a não comprovação será considerada omissão de receitas;

4.4— que a fiscalizada em resposta, datada de 03/11/2003, anexada às fls. 88, informou não ter condições de identificar a origem dos depósitos e dos cheques constantes da movimentação bancária;

4.5 — que os valores discriminados nas planilhas denominadas "Demonstrativo dos Depósitos/Créditos", anexados às fls. 76/86, têm origem nos depósitos em valor superior a R\$1.000,00, excluindo-se as transferências de outras contas, estornos, cheques devolvidos, empréstimos bancários, e etc...;

4.6 — que os livros diário, entradas e saídas, apresentados pela fiscalizada, não foram escriturados de acordo com o que determina o disposto no art. 5º da Lei nº 9.716/98 e IN SRF nº 152/98, que davam tratamento diferenciado quanto à tributação referente a comercialização de veículos automotores usados;

Da Impugnação

5. Inconformada com o lançamento, do qual tomou ciência no próprio auto de infração, em 02/02/2004, às fls. 91, apresentou a interessada, em 02/03/2004, a impugnação de fls. 147/187, instruída com os documentos de fls. 188/197, alegando, em síntese, o seguinte:

5.1 — argúi, em sede preliminar, a nulidade do lançamento, tendo em vista a simplicidade da demonstração dos depósitos efetuados que acompanham o lançamento, o que revela a deficiência da informação, prejudicando, desta forma, o seu direito de defesa, tendo assinalado as seguintes indagações:

a) — Os valores informados são unitários ou totais diários? Correspondentes a valores em cheque ou dinheiro?

b) — Através de qual procedimento o ilustre fiscal chegou a estes valores?

c) — Se procedeu algum pedido de informações a instituição financeira mencionada?

d) — Este pedido informava o seu desiderato?

e) — Qual o indício que levou a ilustre fiscal suspeitar de omissão de receitas?

f) — Consta do mandado de procedimento fiscal a verificação de omissão de receitas?

g) — Como o ilustre fiscal atesta que estes valores apontados afetam o lucro da empresa e o seu resultado?

h) — Houve assim prejulgamento do caso?

i) — O ilustre fiscal analisou a correlação dos valores transferidos entre as contas correntes da empresa?

j) — Quais são estas contas que foram consideradas?

k) — Como foi elaborada esta correlação se nada é demonstrado ao contribuinte?

l) — O ilustre fiscal levou em consideração a forma de tributação das agências de automóveis que é efetuada sobre a diferença entre os valores pagos pelos automóveis e os valores de revenda (lucro — disponibilidade financeira)?

m) — Como procedeu este cotejo uma vez que não há qualquer informação ao contribuinte?

n) — Se o ilustre fiscal não efetuou e demonstrou os valores transferidos entre as contas mencionadas, como pode o contribuinte se defender?

o) — Como é possível prestar esclarecimentos em 10 (dez) dias sobre depósitos que ocorreram há cinco anos, o que demonstra obviamente a necessidade de maior tempo para poder apurar os mesmos?

p) — Mencionou o ilustre fiscal ao intimar o contribuinte em questão que o mesmo poderia efetuar a confissão espontânea de prováveis débitos no lapso de 20 dias após decorrido o início da fiscalização conforme determina a lei em vigor?

5.2 — reafirma a tese de nulidade, haja vista a exigência formulada não conter no corpo do Auto de Infração a descrição circunstanciada do fato que serviu de base para o lançamento;

5.3 — que o autuante lançou mão de apuração fictícia desconsiderando os documentos fiscais do contribuinte;

5.4 — que há a necessidade de ter critérios norteadores da empreitada arbitramental, tarefa esta que o exator fiscal só pode empreender segundo os balizamentos legais, não se lhe permitindo o arbítrio, de modo algum;

5.5 — que os fatos não foram convenientemente apurados nem comprovados, sendo que, "in casu, ao invés de se ater aos fatos reais, a autoridade fiscal fez, com os que supôs, um verdadeiro imbróglio com o direito";

5.6 — que a autuação sem qualquer fundamento, sem justa causa, é nula, inepta, que se transforma em coação ilegal e prejudica tanto a Fazenda quanto o contribuinte;

5.7 — no mérito, apesar de reconhecer que a autuação está baseada em presunção, manifesta o seu entendimento de que as informações constantes do indigitado "Termo de Verificação Fiscal" não são suficientes para fundar o lançamento;

5.8 — que "a adoção de método presuntivo para o efeito de apurar-se a prática de evasão fiscal tão-só se justifica frente a indícios reveladores de haver o contribuinte agido no sentido de sonegar, de desviar da tributação valores sujeitos ao gravame";

5.9 — que requerer extratos bancários e, após 60 dias, determinar a apresentação de esclarecimentos sobre os depósitos, no prazo de 10 dias e vencido este, reintimar, ofertando um prazo de apenas 3 dias para cumprimento sob pena de considerar os valores como omissão de receitas, constitui-se em coação, pois imputa ao contribuinte a prática de um crime contra a ordem tributária, antes mesmo de verificar qualquer irregularidade, olvidando-se do devido processo legal, o que torna o ato administrativo que resultou no auto de infração anulável, nos termos do art. 147 do CC;

5.10 — que a requisição de extratos bancários representa uma violação do seu direito constitucional da privacidade, tornando ilegal a utilização dos levantamentos efetuados com base nestas provas;

5.11 — que os valores de depósitos não são necessariamente, fonte de recebimento de recursos tributários, nem são base legal para exigência fiscal, não se constituindo em aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica, de renda ou de proventos de qualquer natureza, configurando-se, apenas meros indícios;

5.12 — que a súmula 182 do extinto TRF já determinava ser ilegítimo o lançamento do IR arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários, entendimento este professado pelo Conselho de Contribuinte, conforme demonstrado pelos vários arestos apresentados por aquele órgão;

5.13 — que o fisco inobservou o princípio da verdade material sendo que "o levantamento efetuado se encontra desprovido de elementos fáticos que o sustentem, caracterizando verdadeiro delírio fiscal, desrespeitando inúmeros princípios administrativos e de direito;"

5.14 — pugna pela realização de perícia, na forma do art. 16 do PAF, tendo ofertado vários quesitos;

5.15 — por fim, requer seja julgado improcedente toda a imputação formalizada no AI;

A Turma Julgadora recorrida afastou tais alegações argumentando que:

- *Declarou inexistir cerceamento ao direito de defesa, pois o ato de lançamento atendeu todos os preceitos de ordem pública necessários a sua validade, tendo em conta o detalhamento do Termo de Verificação Fiscal a evidenciar a causa central da autuação, bem como toda sistemática aplicável à constituição do crédito tributário, e ainda considerando que os demonstrativos de depósitos efetuados individualizam os valores questionados, não sendo relevante destacar o fato de os depósitos terem sido realizados em dinheiro ou cheque. Mais à frente, observou que a fundamentação da exigência consta do referido Termo de Verificação*

Fiscal, do qual consta que este faz parte constante e inseparável do Auto de Infração.

- *Observou que os extratos bancários foram fornecidos pela própria impugnante, e refutou a alegada necessidade de constar do MPF a indicação de que a verificação fiscal se pautaria na omissão de receitas, pois a ação fiscal destina-se a analisar a exata tributação de um determinado imposto ou contribuição, além da necessidade de fazer verificações obrigatórias sobre a correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, sendo a omissão de receitas uma das infrações a ser aferida.*
- *Registrando que o MPF é claro quanto à necessidade de verificação dos recolhimentos na sistemática do SIMPLES, no período de 01/1999 a 12/1999, fez menção também à jurisprudência administrativa pacífica no sentido de que o referido Mandado é um instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.*
- *Quanto à possibilidade de ela efetuar a confissão espontânea de "prováveis" débitos no lapso de 20 dias, após o início da ação fiscal, não há obrigatoriedade de tal constar da intimação fiscal, vez que expresso no art. 47 da Lei nº 9.430/96, e ainda ter por objeto débitos confessados pelos contribuintes, o que não é o caso das exigências aqui presentes, fundadas em omissão de receitas.*
- *Rejeitou o pedido de perícia, cujos requisitos do art. 16, inciso IV do Decreto nº 70.235/72 sequer foram cumpridos, na medida em que este não se presta a produzir provas para a impugnante, mas sim firmar o convencimento da autoridade julgadora, que pode ter a necessidade, em face da presença de questões de difícil deslinde, de municiar-se de mais elementos de prova, o que não é o caso, na medida em que a juntada de provas documentais era dever da impugnante, e as informações contidas no processo são suficientes para a solução do litígio.*
- *Apresentou seus argumentos para afastar as alegações de quebra de sigilo bancário e de violação ao direito da privacidade, ressaltando, porém, que o acesso aos extratos bancários foi franqueado pela própria impugnante, sem a necessidade de expedição de requisição de movimentação bancária às instituições financeiras.*
- *Esclareceu que a tributação se deu em razão da omissão de receitas ou rendimentos representada pelos depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, a teor do art. 42 da Lei nº 9.430/96, presunção legal que transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante comprovação, no caso, da origem dos recursos. Destacando a existente correlação lógica entre o fato conhecido – ser beneficiado com um depósito bancário sem origem – e o fato desconhecido – auferir rendimentos, circunstanciou a Súmula 182 do extinto TRF no contexto legal anterior à Lei nº 9.430/96, e distinguiu a presunção legal veiculada nesta daquela até então presente no art. 6º da Lei nº 8.021/90, abordando ainda a possibilidade de se provar, por este meio, omissão de receitas.*
- *Quanto à questão de que a forma de tributação da impugnante por ser uma agência de automóveis é efetuada sobre a diferença entre os valores pagos pelos automóveis e os valores de revenda, caracterizando disponibilidade financeira, esclareceu que se os critérios de apuração da exação fazem com que a posição jurídica fique muito distante da realidade dos fatos específicos*

da atividade da defendente, não é circunstância que possa ser remediada pela atuação tanto da autoridade lançadora quanto da autoridade julgadora, só podendo ser alteradas pela própria impugnante mediante apresentação de provas que contrariem a presunção legal

- *Atestou a absoluta licitude dos procedimentos adotados pelo autuante ao identificar as contas correntes e individualizar os depósitos bancários não escriturados, destacando que os prazos fixados de 10 e 3 dias, em verdade, totalizaram, até a lavratura do auto de infração, 105 dias, tempo suficiente para apresentação de provas em contrário, não se configurando, de forma alguma, em coação, o aviso de que o não atendimento às intimações converteria os depósitos em omissão de receitas.*
- *Registrou a ausência de impugnação administrativa relativamente à falta de recolhimento, apurada em confronto com os tributos informados em Declaração de Rendimentos, e declarou a definitividade da exigência, ressaltando, porém, que tendo em vista, que na sistemática do SIMPLES, a alíquota aplicável depende do valor tributável total, é imperativo aguardar a consolidação do crédito tributário no âmbito administrativo.*
- *Declarou, por vim, a validade dos lançamentos relativos à contribuições CSLL, COFINS, PIS e INSS, por constituírem mera decorrência da apuração das duas primeiras infrações descritas no relatório.*

Cientificada da decisão de primeira instância em 19/03/2008 (fl. 229), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 17/04/2008 (fls. 237/266), no qual reprisa os argumentos apresentados na manifestação de inconformidade/impugnação.

Argúi a nulidade do lançamento ante a ausência de elementos essenciais para sua defesa. Em suas palavras:

Saliente-se que a simples indicação no demonstrativo de depósitos/créditos do período, do valor, do histórico, da moeda e da instituição financeira não é capaz de afastar a necessidade da prestação de outras informações relevantes sobre os valores questionados, tais como, o fim a que destinavam os documentos exigidos, qual o critério adotado pelo sr. auditor fiscal quando da apuração dos valores constantes nas planilhas de depósitos/créditos, dentre outras.

Acrescente-se a isso os exíguos prazos estabelecidos nos respectivos termos de intimação fiscal, denotando nítida tentativa de coação ilegal, pois, da forma como concedidos, certamente, a fiscalização estava ciente de que a Autuada não conseguiria cumprir tais exigências, por tratarem-se de dados cujos fatos ocorrerem a mais de quatro anos.

Menciona que o ato, com estas deficiências, é incapaz de sustentar a verdade material dos fatos suscitados pela auditoria fiscal, e viola o disposto no art. 9º e no inciso III do art. 10 do Decreto nº 70.235/72. Destacando que, como peça acusatória, o ato administrativo deve ser claro, nítido, auto-explicável, coerente e exato em sua descrição, reproduz doutrina e menciona, ao final, a inobservância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ressalta a indevida inclusão de valores que nem chegaram a ser creditados, vale dizer, de forma definitiva, nas contas bancárias de titularidade da Recorrente, ou seja, não houve, sequer, disponibilidade, seja financeira, seja econômica, dos valores representados naqueles respectivos títulos. Neste sentido, menciona que a maioria dos valores considerados pela Fiscalização são oriundos de depósitos em cheques, os quais não foram compensados, como por exemplo o depósito em cheque efetuado em 03/02/1999 e em 04/02/1999, no valor de R\$ 1.200.00 e R\$ 5.500,00. respectivamente, junto ao Banco BCN S/A (Demonstrativo dos Depósitos/Créditos

— fls. 76); em 04/02/1999 e 05/02/1999, os referidos cheques foram devolvidos, conforme nota-se pelos extratos apresentados pela Recorrente (fls. 10 e 11).

Afirma, assim, que o demonstrativo de depósitos/créditos e o termo de verificação fiscal, os quais serviram de base para apuração e lançamento dos créditos tributários constantes no auto de infração não pode ser tomados como documentos hábeis a embasar a exigência fiscal que aqui se discute, na medida em que não trazem informações precisas e claras concernentes aos valores questionados, ao contrário, possuem informações totalmente contraditórias, criando verdadeira confusão de informações que acaba por tolher ao pleno exercício do direito de defesa da Autuada, ora Recorrente. Reproduz ementas de julgados administrativos neste sentido.

Ainda, questiona a indevida exigência feita pelo sr. Auditor Fiscal para apresentação, pela própria Autuada, ora Recorrente, dos extratos bancários. Indevida, porque, a uma, a Autuada não poderia ser forçada a produzir prova contra si mesma; a duas, porque o seu direito ao sigilo bancário restou quebrado sem qualquer amparo legal. Ilícita seria a prova que sustenta a autuação, o que conduz, segundo a doutrina citada, à nulidade do lançamento.

Opõe-se aos argumentos apresentados pela Turma Julgadora quanto à violação do sigilo bancário, defendendo que as pessoas jurídicas estão amparadas pelas garantias constitucionais citadas, e inclusive pode ser vítima de dano moral, a teor da súmula 227 do E. STJ e de julgamento do mesmo Tribunal Superior. Reproduz doutrina acerca da garantia de inviolabilidade do sigilo bancário, e conclui pela necessidade de prévia autorização do Poder Judiciário para acesso ao banco de dados dos contribuintes pela administração tributária.

Esclarece que sua pretensão não é a declaração de inconstitucionalidade das normas, mas sim a sua não aplicação por incompatibilidade com a Constituição Federal de 1988 e apresenta argumentos doutrinários neste sentido, com vistas ao controle da legalidade da norma jurídica tributária.

Afirma a não caracterização de omissão de receitas, posto que a obrigação tributária somente se forma com a lei e o fato gerador, e para fins de incidência do imposto de renda, o art. 43 do CTN exige acréscimo patrimonial, ao lado de outros dispositivos que vedam a interpretação extensiva de disposição literal da norma tributária. Assim, não havendo lucro e, conseqüentemente, ausente qualquer acréscimo patrimonial em decorrência das supostas movimentações financeiras levantadas pelo sr. Auditor Fiscal, não há que se falar em obrigação tributária, muito menos em crédito tributário exigível e, por via de conseqüência, nem mesmo reflexos.

Destaca novamente, neste ponto, os cheques que não foram efetivamente compensados e creditados nas contas bancárias auditadas.

Reporta-se a julgados de Tribunais Regionais Federais para firmar a ausência de provas, na medida em que o auto de infração apenas se baseia em depósitos bancários, que não se prestam para afirmar a existência de qualquer irregularidade. Ressalta que em matéria de prova o Direito Tributário não admite presunções absolutas, estando assente a obrigatoriedade da comprovação inequívoca da vantagem para fins de incidência do imposto de renda, bem como a necessidade de prova de crédito em favor da contribuinte, na forma do art. 42 da Lei nº 9.430/96, para o que não se prestam meros extratos bancários.

Registra que a apuração adotada não considera eventuais deduções incidentes sobre a base de cálculo, aferição da existência efetiva de lucros (já que neste caso somente poderia ser tributado a diferença positiva obtida com a revenda de veículos) e demais procedimentos previstos em lei, e assim assume o risco de tributar além do

que deveria ser tributado, *ofendendo os princípios da capacidade contributiva, não confisco e isonomia tributária.*

Questiona a utilização da taxa SELIC para fins de cálculo dos juros de mora, e assevera que a multa aplicada tem cristalino caráter confiscatório, violando a garantia constitucional do direito de propriedade, além de deixar totalmente de lado o princípio da isonomia tributária e, conseqüentemente, o princípio da moralidade da administração pública fiscal, bem como lesar os princípios da capacidade contributiva e da legalidade. Requer, assim, seja excluída a Taxa Selic, aplicando-se os juros de mora de 1%, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 161 do CTN, bem como seja reduzida a multa em patamar condizente com a realidade dos fatos e com a condição econômica da Recorrente.

A 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara desta 1ª Seção de Julgamento acompanhou esta Conselheira em sua proposta de conversão do julgamento em diligência, apresentada nos seguintes termos, depois de afastar a arguição de nulidade do lançamento e firmar a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário relativo aos tributos devidos, na sistemática do SIMPLES, em janeiro/99, por meio de lançamento cientificado à contribuinte em 02/02/2004:

[...]

Todavia, as circunstâncias apontadas na defesa exigem o saneamento das possíveis irregularidades na determinação da base de cálculo antes do julgamento final das exigências aqui constantes.

Isto porque, não obstante a autoridade lançadora assevere ter desconsiderado os cheques devolvidos, confirma-se às fls. 111/112 a alegação da recorrente de que os depósitos em cheques, efetuados no Banco BCN S/A em 03/02/1999 e 04/02/1999, nos valores respectivos de R\$ 1.200,00 e R\$ 5.500,00, foram devolvidos em 04/02/1999 e 05/02/1999, e ainda assim considerados como indícios de omissão de receitas na planilha de fl. 76.

Demais disto, constata-se que a recorrente apenas exemplificou dois casos, pois há outras ocorrências semelhantes, como por exemplo o cheque de R\$ 1.545,00 depositado em 18/03/1999 na mesma conta bancária, e devolvido em 19/03/1999 (fls. 130/131), mas ainda assim considerado naquela primeira data como indicio de omissão de receitas.

Observe-se, também, que há registros de devoluções de cheques sem depósito precedente de mesmo valor, mas antecedidos por depósitos de valores mais elevados, nos quais é razoável supor que os cheques devolvidos estivessem contidos. Tome-se, por exemplo, o cheque nº 706137, no valor de R\$ 2.160,00, que consta como depositado e devolvido em 23/02/1999, e novamente na mesma condição em 25/02/1999, sem que qualquer outro depósito neste valor tenha ocorrido entre estas datas. Entre elas há, tão só, um depósito em cheques no valor de R\$ 9.376,00, no qual possivelmente aquele valor está contido (fl. 129).

A autoridade lançadora, porém, também nestes casos, não promoveu qualquer dedução relativamente ao depósito global antes promovido, considerando integralmente o valor de R\$ 9.376,00 como indicio de receita omitida em 24/02/1999 (fl. 77).

De outro lado há, dentre os créditos que se prestaram a caracterizar omissão de receitas, valores provenientes de depósitos em dinheiro e de transferências bancárias, que não são atingidos por esta discussão.

Acrescente-se, ainda, a necessidade de se observar que somente foram considerados na exigência os depósitos acima de R\$ 1.000,00, razão pela qual a confrontação

com os cheques devolvidos deve levar em conta, apenas, aqueles que, quando antes depositados, foram considerados como indicio de omissão de receitas.

Frente a tais circunstâncias, o presente voto é no sentido de CONVERTER o presente julgamento em DILIGÊNCIA, para que a autoridade lançadora reconstitua os cálculos da exigência, excluindo dos depósitos em cheque que deram ensejo à presunção de omissão de receitas, os valores correspondentes às posteriores devoluções, elaborando relatório circunstanciado das providências adotadas, e ao final cientificando a contribuinte, com reabertura do prazo do 30 (trinta) dias para complementação de suas razões de defesa.

Consoante relatório de fl. 327, o fiscal autuante, embora entendendo que o ônus da prova seria do sujeito passivo, cumprindo-lhe individualizar cada operação com documentação hábil e idônea, para atender ao que solicitado na Resolução nº 1101-00.011, intimou a contribuinte a *listar os cheques depositados que foram efetivamente devolvidos sendo que as intimações não foram atendidas*. Ainda assim, o agente fiscal elaborou os demonstrativos "VALORES APURADOS CHEQUES DEVOLVIDOS", todos devidamente individualizados, redundando no também anexo "DEMONSTRATIVO DOS CHEQUES DEVOLVIDOS POR INSTITUIÇÃO FINANCEIRA" que, conforme convicção do CARF, devem ser excluídos do lançamento de ofício original.

A tentativa de ciência à contribuinte do resultado da diligência por via postal restou improficua (fls. 328/332), seguindo-se edital de intimação publicado em 29/12/2011 (fls. 333/334). Na sequência, os autos retornaram ao Conselho sem manifestação da contribuinte, mas às fls. 668/679 estão juntados documentos referentes ao fornecimento de cópia do processo a seus patronos.

Os autos foram sorteados para relatoria do Conselheiro Hélio Eduardo de Paiva Araújo, mas em 03/03/2015 a 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara decidiu não conhecer do recurso para que o processo fosse distribuído a esta Conselheira, na forma do art. 49, §7º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009 (fls. 681/690).

Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Nos termos do art. 63, §5º do Anexo II do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 343/2005, submete-se novamente ao Colegiado o exame das questões preliminares apreciadas por ocasião da conversão do julgamento em diligência.

Inicialmente cumpre declarar a decadência do direito de o Fisco constituir crédito tributário relativo aos tributos devidos, na sistemática do SIMPLES, em janeiro/99, por meio de lançamento cientificado à contribuinte em 02/02/2004.

Isto porque, para o período em questão, a contribuinte apurou tributos devidos no valor total de R\$ 162,00, promovendo o correspondente recolhimento em 10/02/1999 (confirmado nos sistemas informatizados da RFB sob nº 160151917-3) e declarando sua apuração em 29/05/2000 (fl. 05). Neste contexto, sua apuração e recolhimento restaram homologados tacitamente, a teor do art. 150, § 4º do CTN, em 31/01/2004, não sendo mais possível sua revisão, até porque inexistente imputação de dolo, fraude ou simulação.

Registre-se que o lançamento, no período, restringiu-se aos tributos incidentes sobre a receita omitida de R\$ 249.886,06, nos valores principais de R\$ 345,50 (IRPJ), R\$ 345,50 (Contribuição ao PIS), R\$ 2.498,86 (CSLL), R\$ 4.997,72 (COFINS) e R\$ 5.369,81 (INSS), exigidos com o acréscimo de multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora.

Assim, o presente voto é no sentido de DECLARAR a decadência do direito de o Fisco constituir os créditos tributários referentes a janeiro/99.

Quanto à preliminar de nulidade do lançamento, não tem razão a recorrente, pois o procedimento fiscal desenvolveu-se com transparência e estão juntados aos autos todos os elementos necessários para a sua defesa. A autoridade lançadora não estava obrigada a explicitar *o fim a que destinavam os documentos exigidos*, pois a movimentação bancária integra o patrimônio da pessoa jurídica, refletindo operações tributáveis, acerca das quais é seu dever prestar informações, além de promover sua adequada escrituração e manter a guarda na forma do art. 7º, § 1º, da Lei nº 9.317/96.

Relativamente à alegada exigüidade dos prazos concedidos, há que se considerar que desde o início do procedimento fiscal, em 17/06/2003, a contribuinte já estava ciente das verificações direcionadas à movimentação financeira mantida no ano-calendário 1999, e entre a primeira intimação que exigiu a comprovação dos depósitos selecionados pela Fiscalização (fl. 75) e a formalização do lançamento transcorreram mais de 4 (quatro) meses, sendo certo que, depois de passados os 2 (dois) primeiros destes 4 (quatro) meses, a contribuinte reconheceu sua desídia na guarda da documentação correspondente, informando não ter escriturado regularmente suas operações, mas apenas a *diferença entre preços de venda e de aquisição* (fl. 88).

Por fim, no que tange aos critérios adotados para apuração dos valores constantes das planilhas juntadas aos autos, estão eles expostos no Termo de Verificação Fiscal, no qual a autoridade lançadora afirma ter excluído os depósitos/créditos inferiores a R\$ 1.000,00, bem como os *decorrentes de transferências de outras contas da própria Pessoa Jurídica; referentes a resgates de aplicações financeiras, estornos, cheques devolvidos, empréstimos bancários, etc.* Logo, eventual descompasso entre as providências que afirma ter adotado, e o resultado daí decorrente, consiste em divergência material passível de constatação e de saneamento, sem qualquer cerceamento do direito de defesa da interessada.

Tanto é assim, que a contribuinte logrou identificar depósitos bancários que, considerados como indícios de omissão de receitas, foram estornados da conta bancária em momento seguinte.

Diante destas circunstâncias, resta claro que não tem lugar, aqui, as arguições de coação ilegal ou de nulidade do lançamento, porque se alguma dificuldade houve na produção da defesa pela interessada, tal decorreu, apenas, de sua inobservância das normas legais que determinam a guarda dos documentos relativos às operações sujeitas à tributação, enquanto não prescritas as ações cabíveis.

No mais, a suficiência das provas juntadas pela Fiscalização para fins de caracterização da infração, ou eventuais erros na determinação da base tributável, são aspectos que integram o mérito, e serão, mais adiante, apreciados.

Por estas razões, REJEITA-SE a preliminar de nulidade do lançamento.

Aduz a recorrente que outras informações relevantes seriam necessárias além do demonstrativo dos depósitos/créditos do período. Exemplifica que deveriam ter sido explicitados *o fim a que destinavam os documentos exigidos, qual o critério adotado pelo sr. auditor fiscal quando da apuração dos valores constantes nas planilhas de depósitos/créditos, dentre outras.* Mais à frente, aponta contradição nos referidos demonstrativos, genericamente alegando que as informações não são claras e precisas, e identificando, apenas, valores *que nem chegaram a ser creditados, vale dizer, de forma definitiva, nas contas bancárias de titularidade da Recorrente,* correspondentes a cheques depositados que teriam sido devolvidos.

Como já amplamente exposto na decisão recorrida, cujos fundamentos são aqui adotados, a infração imputada à contribuinte decorre de presunção fixada no art. 42 da Lei nº 9.430/96, a qual exige do Fisco a identificação de depósitos bancários cuja origem a beneficiária não logre comprovar, ônus do qual a autoridade lançadora se desincumbiu regularmente, inclusive explicitando, como já mencionado, os critérios adotados para determinação da matéria tributável.

Aliás, foi justamente a transparência presente durante o procedimento fiscal que permitiu à recorrente identificar o erro cometido pela autoridade lançadora, ao deixar de excluir, dentre os depósitos submetidos à comprovação pela contribuinte, alguns que haviam sido devolvidos à instituição financeira nos dias seguintes à sua apresentação. Na conversão do julgamento em diligência assim se consignou acerca destas ocorrências:

Todavia, as circunstâncias apontadas na defesa exigem o saneamento das possíveis irregularidades na determinação da base de cálculo antes do julgamento final das exigências aqui constantes.

Isto porque, não obstante a autoridade lançadora asseverar ter desconsiderado os cheques devolvidos, confirma-se às fls. 111/112 a alegação da recorrente de que os depósitos em cheques, efetuados no Banco BCN S/A em 03/02/1999 e 04/02/1999, nos valores respectivos de R\$ 1.200,00 e R\$ 5.500,00, foram devolvidos em 04/02/1999 e 05/02/1999, e ainda assim considerados como indícios de omissão de receitas na planilha de fl. 76.

Demais disto, constata-se que a recorrente apenas exemplificou dois casos, pois há outras ocorrências semelhantes, como por exemplo o cheque de R\$ 1.545,00 depositado em 18/03/1999 na mesma conta bancária, e devolvido em 19/03/1999 (fls. 130/131), mas ainda assim considerado naquela primeira data como indício de omissão de receitas.

Observe-se, também, que há registros de devoluções de cheques sem depósito precedente de mesmo valor, mas antecédidos por depósitos de valores mais elevados, nos quais é razoável supor que os cheques devolvidos estivessem contidos. Tome-se, por exemplo, o cheque nº 706137, no valor de R\$ 2.160,00, que consta como depositado e devolvido em 23/02/1999, e novamente na mesma condição em 25/02/1999, sem que qualquer outro depósito neste valor tenha ocorrido entre estas datas. Entre elas há, tão só, um depósito em cheques no valor de R\$ 9.376,00, no qual possivelmente aquele valor está contido (fl. 129).

A autoridade lançadora, porém, também nestes casos, não promoveu qualquer dedução relativamente ao depósito global antes promovido, considerando integralmente o valor de R\$ 9.376,00 como indício de receita omitida em 24/02/1999 (fl. 77).

De outro lado há, dentre os créditos que se prestaram a caracterizar omissão de receitas, valores provenientes de depósitos em dinheiro e de transferências bancárias, que não são atingidos por esta discussão.

Acrescente-se, ainda, a necessidade de se observar que somente foram considerados na exigência os depósitos acima de R\$ 1.000,00, razão pela qual a confrontação com os cheques devolvidos deve levar em conta, apenas, aqueles que, quando antes depositados, foram considerados como indício de omissão de receitas.

Porém, embora intimada por duas vezes, a contribuinte não demonstrou os cheques depositados e devolvidos. Em consequência, dentre os cheques devolvidos identificados pela autoridade fiscal encarregada da diligência às fls. 320/325 somente é possível excluir aqueles que podem ser, indubitavelmente, vinculados a depósito bancário cuja origem foi questionada e não comprovada. Para firmar esta correspondência, é necessário que depósito em cheque de mesmo valor do cheque devolvido tenha sido promovido em data anterior, ou que exista depósito em cheque de maior valor em data anterior à devolução, dissociado de depósitos em cujo valor possa estar contemplado o cheque devolvido, mas que não tenha sido questionado pela Fiscalização. Neste sentido, confrontando o relatório de fls. 320/325 com os extratos bancários, não podem ser excluídos do montante de receitas presumidas os seguintes cheques devolvidos:

- Todos os cheques devolvidos em janeiro/99 (R\$ 17.847,00), dado que foi declarada a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário sobre as receitas presumidas neste período;
- Cheques de R\$ 600,00 e R\$ 320,00 devolvidos em 04/02/99 porque os depósitos de R\$ 600,00 e R\$ 320,00 em 03/02/99 não foram questionados;

- Cheque de R\$ 882,00 devolvido em 08/02/99 porque o depósito de R\$ 882,00 em 05/02/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 897,00 devolvido em 11/03/99 porque o depósito de R\$ 897,00 em 10/03/99 não foi questionado;
- 3 (três) cheques de R\$ 85,00 devolvidos em 15/03/99 porque os 3 (três) depósitos de R\$ 85,00 em 11/03/99 não foram questionados;
- Cheques de R\$ 210,00 e R\$ 200,00 devolvidos em 18/03/99 porque o depósito de R\$ 525,00 em 17/03/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 500,00 e R\$ 900,00 devolvidos em 19/03/99 porque os depósitos de R\$ 500,00 e R\$ 900,00 em 18/03/99 não foram questionados;
- Cheque de R\$ 540,00 devolvido em 25/03/99 porque o depósito de R\$ 540,00 em 24/03/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 450,00 devolvido em 13/04/99 porque o depósito de R\$ 450,00 em 14/04/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 535,00 devolvido em 04/05/99 porque o depósito de R\$ 986,00 em 03/05/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 284,00 devolvido em 05/05/99 porque os depósitos de R\$ 535 e R\$ 986,00 em 03/05/99 não foram questionados;
- Cheque de R\$ 48,00 devolvido em 07/05/99 porque os depósitos de R\$ 570,00 em 05/05/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 950,00 devolvido em 10/05/99 porque o depósito de R\$ 950,00 em 07/05/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 320,00 devolvido em 24/06/99 porque o depósito de R\$ 479,31 em 23/06/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 200,00, R\$ 150,00 e R\$ 260,00 devolvidos em 28/06/99 porque os depósitos de R\$ 320 e R\$ 440,00 em 25/06/99 não foram questionados;
- Cheque de R\$ 195,00 devolvido em 29/06/99 porque o depósito de R\$ 861,00 em 28/06/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 195,00 devolvido em 05/07/99 porque o depósito de R\$ 195,00 em 01/07/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 200,00 devolvido em 08/07/99 porque o depósito de R\$ 500,00 em 06/07/99 não foi questionado;

- Cheque de R\$ 230,00 devolvido em 14/07/99 porque o depósito de R\$ 430,00 em 13/07/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 845,00 e R\$ 900,00 devolvidos em 16/07/99 porque o depósito de R\$ 1.245,00 em 15/07/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 200,00 devolvido em 22/07/99 porque o depósito de R\$ 470,00 em 20/07/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 125,00 devolvido em 26/07/99 porque o depósito de R\$ 625,00 em 22/07/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 125,00 devolvido em 29/07/99 porque o depósito de R\$ 125,00 em 27/07/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 650,00 devolvido em 09/08/99 porque o depósito de R\$ 650,00 em 05/08/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 364,50, R\$ 870,00, R\$ 950,00 e R\$ 687,00 devolvidos em 10/08/99 porque os depósitos de R\$ 220,00, R\$ 549,00 e R\$ 975,00 em 09/08/99 não foram questionados;
- Cheque de R\$ 200,00 devolvido em 11/08/99 porque os depósitos de R\$ 220,00, R\$ 549,00 e R\$ 975,00 em 09/08/99 não foram questionados;
- Cheques de R\$ 250,00 e R\$ 170,00 devolvidos em 17/08/99 porque o depósito de R\$ 450,00 em 16/08/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 47,00, R\$ 72,00, R\$ 69,00 e R\$ 60,00 devolvidos em 18/08/99 porque o depósito de R\$ 624,00 em 17/08/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 250,00, R\$ 170,00 e R\$ 170,00 devolvidos em 20/08/99 porque o depósito de R\$ 420,00 em 18/08/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 47,00, R\$ 72,00, R\$ 69,00 e R\$ 60,00 devolvidos em 23/08/99 porque o depósito de R\$ 248,00 em 19/08/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 650,00, R\$ 450,00, R\$ 500,00, R\$ 330,00 e R\$ 610,00 devolvidos em 31/08/99 porque o depósito de R\$ 916,41 em 30/08/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 80,00 devolvido em 01/09/99 porque o depósito de R\$ 916,41 em 30/08/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 800,00 e R\$ 220,00 devolvidos em 10/09/99 porque os depósitos de R\$ 220,00, R\$ 947,00 e R\$ 975,00 em 08/09/99 não foram questionados;

- Cheque de R\$ 225,00 devolvido em 13/09/99 porque o depósito de R\$ 968,00 em 10/09/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 100,00 devolvido em 22/09/99 porque os depósitos de R\$ 978,00 e R\$ 987,10 em 20/09/99 não foram questionados;
- Cheque de R\$ 800,00 devolvido em 18/10/99 porque o depósito de R\$ 800,00 em 15/10/99 não foi questionado;
- 6 (seis) cheques de R\$ 85,00 devolvidos em 20/10/99 porque o depósito de R\$ 510,00 em 18/10/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 267,00 devolvido em 01/11/99 porque o depósito de R\$ 417,00 em 28/10/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 85,00 devolvido em 11/11/99 porque o depósito de R\$ 220,00 em 09/11/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 85,00 devolvido em 17/11/99 porque o depósito de R\$ 85,00 em 12/11/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 182,92 devolvido em 18/11/99 porque os depósitos de R\$ 634,50 e R\$ 225,00 em 17/11/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 240,00 devolvido em 17-18/11/99 porque o depósito de R\$ 634,50,00 em 17/11/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 685,00 devolvido em 22/11/99 porque o depósito de R\$ 685,00 em 18/11/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 182,92 e R\$ 240,00 devolvidos em 23/11/99 porque o depósito de R\$ 422,92 em 19/11/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 90,00 devolvido em 25/11/99 porque o depósito de R\$ 489,00 em 23/11/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 90,00 devolvido em 30/11/99 porque o depósito de R\$ 90,00 em 26/11/99 não foi questionado;
- Cheques de R\$ 250,00 e R\$ 380,00 devolvido em 01/12/99 porque o depósito de R\$ 475,95 em 30/11/99 não foi questionado;
- Cheque de R\$ 380,00 devolvido em 03/12/99 porque o depósito de R\$ 380,00 em 02/12/99 não foi questionado; e
- Cheque de R\$ 284,00 devolvido em 09/12/99 porque o depósito de R\$ 284,00 em 07/12/99 não foi questionado.

Nestes termos, ante a possibilidade de o cheque devolvido estar contemplado em um depósito anterior que não foi questionado e não integrou o conjunto de indícios que se prestou à presunção de omissão de receitas, sua dedução da base de cálculo não foi admitida, e

isto especialmente porque a contribuinte não apresentou os documentos necessários, quando intimada, para sustentar seu questionamento. Além disso, cumpre observar que cheques devolvidos em 01/03/99 (R\$ 870,00, R\$ 1.266,00, R\$ 2.200,00 e R\$ 1.745,00), 03/05/99 (R\$ 2.300,00 e R\$ 2.300,00) e 01/12/99 (R\$ 950,00) devem ser deduzidos dos depósitos não comprovados nos meses imediatamente anteriores porque sua apresentação tem, necessariamente, aquela origem.

Em síntese, os montantes de receitas omitidas podem ser reduzidos pelas parcelas demonstradas na coluna final do seguinte quadro:

Período	Cheques Devolvidos (A)	Excluídos (B)	Transferidos (C)	Deduções Finais (D=A-B+C)
01/99	17.847,00	17.847,00	-	-
02/99	41.317,00	1.802,00	6.081,00	45.596,00
03/99	58.472,00	3.502,00	(6.081,00)	48.889,00
04/99	49.659,00	450,00	4.600,00	53.809,00
05/99	12.878,00	1.817,00	(4.600,00)	6.461,00
06/99	11.660,00	1.125,00	-	10.535,00
07/99	15.909,00	2.820,00	-	13.089,00
08/99	79.545,00	7.767,50	-	71.777,50
09/99	20.187,45	1.425,00	-	18.762,45
10/99	18.610,00	1.310,00	-	17.300,00
11/99	20.894,79	2.147,84	950,00	19.696,95
12/99	25.210,00	1.294,00	(950,00)	22.966,00
Totais	372.189,24	43.307,34	-	328.881,90

Esclareça-se, por oportuno, que embora a comprovação da origem dos depósitos bancários tenha sido regularmente exigida da contribuinte durante o procedimento fiscal, a presunção de omissão de receitas não se forma a partir de todos os valores que, questionados, não tiveram a sua origem demonstrada pelo sujeito passivo. Os históricos dos registros bancários permitem, muitas vezes, identificar que os depósitos bancários têm origem em contas do próprio sujeito passivo, ou que decorrem de empréstimos. Além disso, os registros a débito permitem apurar depósitos bancários estornados ou, como no presente caso, representados por cheques depositados e devolvidos. Assim, mesmo sem a colaboração do fiscalizado, a autoridade lançadora pode identificar os depósitos bancários efetivos, sobre os quais é possível erigir a presunção legal de omissão de receitas. Por esta razão, a mera indicação, por parte do sujeito passivo, de que depósitos bancários foram infirmados pela devolução dos cheques depositados, é suficiente para determinar as investigações aqui procedidas e, na parte em que confirmadas as ocorrências, hábil a desconstituir o indício e, por consequência, a presunção de omissão de receitas. Somente não infirmam o depósito bancário de origem não comprovada os cheques devolvidos acerca dos quais subsiste dúvida quanto ao momento em que foram depositados, dúvida que somente a contribuinte poderia solucionar, mas não o fez no curso da diligência.

Em consequência, as receitas presumidamente omitidas são reduzidas na forma a seguir demonstrada:

Período	Depósitos de Origem Não Comprovada			Deduções	Omissão Final
	BCN	Sudameris	Total		
01/99	249.886,05	-	249.886,05		
02/99	579.527,77	-	579.527,77	45.596,00	533.931,77
03/99	591.057,38	-	591.057,38	48.889,00	542.168,38
04/99	624.936,65		624.936,65	53.809,00	571.127,65
05/99	141.821,45	-	141.821,45	6.461,00	135.360,45
06/99	-	523.865,94	523.865,94	10.535,00	513.330,94
07/99	1.052,00	393.288,51	394.340,51	13.089,00	381.251,51
08/99	-	409.508,58	409.508,58	71.777,50	337.731,08
09/99	-	251.349,43	251.349,43	18.762,45	232.586,98
10/99	5.043,04	235.276,27	240.319,31	17.300,00	223.019,31
11/99	-	344.259,28	344.259,28	19.696,95	324.562,33
12/99	-	326.498,88	326.498,88	22.966,00	303.532,88
Totais	2.193.324,34	2.484.046,89	4.677.371,23	328.881,90	4.098.603,28

Observe-se que o reconhecimento da decadência em janeiro/99 e a redução das receitas presumidamente omitidas têm, ainda, outro efeito na apuração dos tributos devidos na sistemática simplificada de recolhimentos: a alteração dos coeficientes utilizados para determinação dos tributos devidos, relativamente aos períodos subsequentes, em razão da redução da receita bruta acumulada.

A exigência inicial adotou os coeficientes indicados na última coluna do quadro abaixo, do qual resultaram tributos devidos sobre as receitas omitidas e insuficiência de recolhimento sobre os valores declarados, esta nos períodos em que o pagamento sobre as receitas declaradas adotou coeficiente inferior ao apurado em razão da nova receita bruta acumulada:

Mês 1999	Rec.Bruta Declarada	%Pago (fl. 05)	Diferença Apurada	Rec.Bruta Acumulada	Base para o Coeficiente Apurado			Coef. Apurado
					Rec.Decl.	Om.Rec.	Total	
jan	3.000,00	5,40%	249.886,05	252.886,05	3.000,00	117.000,00	120.000,00	5,00%
						132.886,05	132.886,05	5,80%
fev	-		579.527,77	832.413,82	-	579.527,77	579.527,77	7,40%
mar	5.000,00	5,40%	591.057,38	1.428.471,20	5.000,00	362.586,18	367.586,18	8,60%
						228.471,20	228.471,20	10,32%
abr	8.000,00	5,40%	624.936,65	2.061.407,85	8.000,00	624.936,65	632.936,65	10,32%
ma	9.250,00	5,40%	141.821,45	2.212.479,30	9.250,00	141.821,45	151.071,45	10,32%
jun	11.239,00	5,40%	523.865,94	2.747.584,24	11.239,00	523.865,94	535.104,94	10,32%
jul	7.490,00	5,40%	394.340,51	3.149.414,75	7.490,00	394.340,51	401.830,51	10,32%
ago	9.260,00	5,40%	409.508,58	3.568.183,33	9.260,00	409.508,58	418.768,58	10,32%
set	7.900,00	5,40%	251.349,43	3.827.432,76	7.900,00	251.349,43	259.249,43	10,32%
out	8.762,85	5,40%	240.319,31	4.076.514,92	8.762,85	240.319,31	249.082,16	10,32%
nov	8.000,00	5,40%	344.259,28	4.428.774,20	8.000,00	344.259,28	352.259,28	10,32%
dez	8.400,00	5,40%	326.498,88	4.763.673,08	8.400,00	326.498,88	334.898,88	10,32%
Totais	86.301,85		4.677.371,23		86.301,85	4.677.371,23	4.763.673,08	

Seguindo os mesmos critérios, mas excluindo as receitas omitidas apuradas em janeiro/99, bem como reduzindo as receitas presumidamente omitidas a partir de fevereiro/99 em razão da dedução dos cheques depositados e devolvidos, as exigências serão recalculadas segundo os seguintes coeficientes:

Mês 1999	Rec.Bruta Declarada	%Pago (fl. 05)	Diferença Apurada	Rec.Bruta Acumulada	Base para o Coeficiente Apurado			Coef. Apurado
					Rec.Decl.	Om.Rec.	Total	
jan	3.000,00	5,40%	-	3.000,00	3.000,00	-	3.000,00	5,00%
fev	-		533.931,77	536.931,77	-	533.931,77	533.931,77	6,60%
mar	5.000,00	5,40%	542.168,38	1.084.100,15	5.000,00	118.068,23	123.068,23	6,60%
						424.100,15	424.100,15	8,60%
abr	8.000,00	5,40%	571.127,65	1.663.227,80	8.000,00	107.899,85	115.899,85	8,60%
						463.227,80	463.227,80	10,32%
mai	9.250,00	5,40%	135.360,45	1.807.838,25	9.250,00	135.360,45	144.610,45	10,32%
jun	11.239,00	5,40%	513.330,94	2.332.408,19	11.239,00	513.330,94	524.569,94	10,32%
jul	7.490,00	5,40%	381.251,51	2.721.149,70	7.490,00	381.251,51	388.741,51	10,32%
ago	9.260,00	5,40%	337.731,08	3.068.140,78	9.260,00	337.731,08	346.991,08	10,32%
set	7.900,00	5,40%	232.586,98	3.308.627,76	7.900,00	232.586,98	240.486,98	10,32%
out	8.762,85	5,40%	223.019,31	3.540.409,92	8.762,85	223.019,31	231.782,16	10,32%
nov	8.000,00	5,40%	324.562,33	3.872.972,25	8.000,00	324.562,33	332.562,33	10,32%
dez	8.400,00	5,40%	303.532,88	4.184.905,13	8.400,00	303.532,88	311.932,88	10,32%
Totais	86.301,85		4.098.603,28		86.301,85	4.098.603,28	4.184.905,13	

Ainda, quanto à demonstração do acréscimo patrimonial para fins de incidência do imposto de renda, cumpre observar que o CARF já firmou em súmula a desnecessidade de aprofundamento do trabalho fiscal se caracterizada a existência de depósito bancário de origem não comprovada:

Súmula CARF nº 26: *A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.*

A incidência do IRPJ e da CSLL, porém, não se verifica sobre as receitas omitidas, mas sim sobre o lucro a partir delas determinado. E esta determinação se dá segundo a forma de tributação a que se sujeita a pessoa jurídica. No presente caso, tratando-se de optante pela sistemática simplificada de recolhimento, nas alíquotas a partir de 5,4%, aplicadas sobre a receita do período, está embutido o percentual correspondente ao IRPJ, que vai de 0,13% a 0,65%, sendo este último inferior à aplicação da alíquota de 15% sobre lucro presumido nas atividades em geral, determinado pelo coeficiente de 8% incidente sobre as receitas. O mesmo se diga relativamente à CSLL, que representa de 0,4% a 1% da alíquota adotada para cálculo do SIMPLES, e equivale, aproximadamente, à aplicação da alíquota de 9% sobre o lucro presumido a 12% nas atividades em geral.

Quanto à tributação, apenas, da *diferença positiva obtida com a revenda de veículos*, é certo que a Lei nº 9.716/98 admitiu a possibilidade de equiparação de operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, a operações de consignação:

Art. 5º *As pessoas jurídicas que tenham como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores poderão equiparar, para efeitos tributários, como operação de consignação, as operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, bem assim dos recebidos como parte do preço da venda de veículos novos ou usados.*

Parágrafo único. Os veículos usados, referidos neste artigo, serão objeto de Nota Fiscal de Entrada e, quando da venda, de Nota Fiscal de Saída, sujeitando-se ao respectivo regime fiscal aplicável às operações de consignação.

Para operacionalizar esta forma de tributação, e tendo em conta especificamente o parágrafo único do seu art. 5º, a Instrução Normativa SRF nº 152/98, exige a comprovação concreta do valor de alienação e do custo dos veículos:

Art. 1º A pessoa jurídica sujeita à tributação pelo imposto de renda com base no lucro real, presumido ou arbitrado, que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores, deverá observar, quanto à apuração da base de cálculo dos tributos e contribuições de competência da União, administrados pela Secretaria da Receita Federal – SRF, o disposto nesta Instrução Normativa.

Art. 2º Nas operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, inclusive quando recebidos como parte do pagamento do preço de venda de veículos novos ou usados, o valor a ser computado na determinação mensal das bases de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, pagos por estimativa, da contribuição para o PIS/PASEP e da contribuição para o financiamento da seguridade social - COFINS será apurado segundo o regime aplicável às operações de consignação.

§ 1º Na determinação das bases de cálculo de que trata este artigo será computada a diferença entre o valor pelo qual o veículo usado houver sido alienado, constante da nota fiscal de venda, e o seu custo de aquisição, constante da nota fiscal de entrada.

§ 2º O custo de aquisição de veículo usado, nas operações de que trata esta Instrução Normativa, é o preço ajustado entre as partes.

Art. 3º A pessoa jurídica deverá manter em boa guarda, à disposição da Secretaria da Receita Federal, os demonstrativos de apuração das bases de cálculo a que se refere o artigo anterior. (negrejou-se)

Destaque-se, inicialmente, que esta forma de tributação não está prevista para optantes do SIMPLES Federal. E nem poderia ser diferente, na medida que uma das atividades vedadas para permanência nesta sistemática de tributação é, justamente, a representação comercial (art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.316/96). De toda sorte, para que o sujeito passivo pudesse apurar as bases de cálculo pela diferença entre o valor de alienação e o custo de aquisição, deveria comprovar tais valores com as notas fiscais de venda e de entrada, o que não se verificou ao longo do procedimento e do processo fiscal.

No mais, está claro que a exigência não se baseia apenas em depósitos bancários, mas sim na sua omissão da escrituração e na ausência de comprovação de sua origem, como abordado extensamente na decisão recorrida, não se tratando de presunção absoluta, mas sim relativa, cumprindo à contribuinte desconstituir os indícios regularmente apontados pela Fiscalização – que tomaram como ponto de partida os extratos bancários emitidos por instituições financeiras, provas hábeis de que créditos favoreceram a fiscalizada –, providência na qual ela logrou êxito apenas parcial em seu recurso.

Relativamente ao acesso às informações bancárias pela autoridade administrativa, esclareça-se que os extratos bancários foram apresentados pela própria contribuinte, em resposta a intimação fiscal. Logo, não tem lugar, aqui, eventual discussão

acerca da quebra de sigilo bancário decorrente do uso da faculdade prevista no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

A recorrente, porém, entende que a intimação fiscal para apresentação dos extratos bancários seria indevida porque não poderia ela *ser forçada a produzir prova contra si mesma*, e também porque, em razão desta exigência, *seu direito ao sigilo bancário restou quebrado sem qualquer amparo legal*. Quanto a este aspecto, cumpre esclarecer que o conhecimento da movimentação financeira do sujeito passivo pelo Fisco não poderia configurar, nem mesmo sob a ótica defendida pela recorrente, quebra do sigilo bancário, haja vista a imposição, às autoridades administrativas, de seu resguardo durante todo o procedimento, não só em virtude do sigilo fiscal determinado no art. 198 do CTN, como também do disposto no art. 5º, parágrafo 5º e art. 6º, parágrafo único, ambos da Lei Complementar nº 105/2001. Ademais, as informações se prestam apenas à constituição de crédito tributário, e eventual apuração de ilícito penal. Haveria, então, mera transferência do sigilo, que antes vinha sendo assegurado pela instituição financeira, e passa a ser mantido pelas autoridades administrativas.

Importante citar a ementa do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.134.665/SP, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, publicado em 18/12/2009, julgando recurso especial representativo de controvérsia acerca do tema em questão:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN.

EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a

existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que:

"Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato impositivo, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com

o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."

17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Nestes termos, mais do que tratar da retroatividade da Lei Complementar nº 105/2001, o Superior Tribunal de Justiça frisou que o sigilo bancário não se presta como impedimento à apuração fiscal de patrimônio, rendimentos e atividades econômicas, com vistas a conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva.

Assim, nem mesmo a alegação da contribuinte de que não seria obrigada a produzir prova contra si mesma lhe socorre, ante os dispositivos legais que autorizam o Fisco, frente a negativas desta espécie, solicitar diretamente às instituições financeiras os extratos das operações realizadas pela fiscalizada.

Resta afastada, nestes termos, qualquer ilicitude das provas que dão suporte à exigência, ou mesmo de ilegalidade das normas que a fundamentam.

Portanto, caracterizadas as receitas omitidas por presunção legal, as quais a recorrente não logrou afastar integralmente, correta a exigência dos tributos incidentes sobre o lucro ou diretamente sobre o faturamento, consoante determina a legislação na sistemática do SIMPLES.

Nestes termos, o presente voto é no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, para excluir da base tributável os valores correspondentes aos cheques devolvidos que comprovadamente integraram depósitos bancários de origem não demonstrada, e reduzir as exigências em razão da recomposição dos coeficientes aplicáveis à receita apurada, determinados segundo os novos valores de receita bruta acumulada mensalmente.

Quanto aos questionamentos dirigidos à aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora, cabe apenas apontar a consolidação do entendimento deste Colegiado expresso em Súmula:

Súmula CARF nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

E, relativamente à penalidade aplicada, estando ela prevista no art. 44, inciso I da Lei nº 9.430/96, qualquer discussão acerca de sua validade frente aos princípios aventados pela recorrente encontra óbice no que expresso em outra Súmula do CARF:

Súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Portanto, relativamente à multa de ofício e aos juros de mora aqui aplicados, deve ser NEGADO PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Este voto, portanto, além de DECLARAR a decadência referente a janeiro/99 e REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento, é no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para também exonerar os créditos tributários afetados pelas deduções de cheques devolvidos aqui admitidas e pela recomposição dos coeficientes de recolhimento do SIMPLES em razão da nova receita bruta acumulada.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA – Relatora

Processo nº 18471.000064/2004-61
Acórdão n.º **1302-001.731**

S1-C3T2
Fl. 26

CÓPIA